

Durée du travail

1048 Effets du basculement à temps partiel d'un salarié en forfait jours

Le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue et la répartition de cette durée entre les jours de la semaine ou les semaines du mois. La mention des horaires de travail n'est pas exigée.

Cass. soc., 14 déc. 2016, n° 15-16.131, FS-P+B, SAS BMRA c/ M. S. et a. : JurisData n° 2016-026939

LA COUR – (...)

● Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé à compter du 15 janvier 1973 par la société Socimat en qualité d'employé commercial, statut ETAM, et successivement promu le 1^{er} octobre 1980 au poste d'adjoint au directeur de l'agence de Mâcon, statut cadre, puis à compter du 1^{er} janvier 1988 au poste de responsable de service ; que son contrat de travail a été transféré à la société Bloc matériaux, puis à la société BMRA avec laquelle a été signé un avenant le 31 mars 2003 ; qu'après avoir été déclaré apte le 14 septembre 2009 par le médecin du travail à son poste sur la base d'un temps partiel de 80 %, le salarié a signé le 22 septembre suivant un avenant prévoyant la réduction de son temps de travail de 20 % ; qu'un nouvel avenant a été signé le 21 octobre 2009 l'affectant au poste d'approvisionneur agence à compter du 2 novembre suivant ; que ce dernier a été licencié pour insuffisance professionnelle par lettre du 5 mars 2012 ;

Sur le premier moyen du pourvoi incident du salarié, lequel est préalable :

● Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande en rappel de salaire, alors, selon le moyen :

1° / que le juge doit répondre aux conclusions des parties ; qu'en l'espèce, le salarié a soutenu qu'à la suite de l'avenant du 22 septembre 2009, la convention de forfait prévue à son contrat de travail était privée d'effet, et que travaillant à temps partiel sans que la société ne démontre la durée exacte du travail convenue, il devait être présumé travailler à temps plein, ce qui justifiait une demande de rappel de salaire ; qu'en retenant, pour le débouter de sa demande, que si l'avenant du 22 septembre 2009 était imprécis quant à la poursuite ou non de la convention de forfait jours à laquelle il été précédemment tenu, la durée du travail du salarié avait été réduite de 20 % conformément aux préconisations du médecin du travail, selon lequel il était apte pour effectuer un temps partiel en libérant deux demi-journées de travail par semaine, et que son contrat de travail prévoyait la répartition de son temps de travail sur les jours de la semaine, sans répondre aux conclusions précitées, la cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

2° / subsidiairement, que le contrat de travail à temps partiel doit faire l'objet d'un écrit qui doit notamment indiquer la durée hebdomadaire ou mensuelle du travail convenue, la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ; que l'absence d'écrit mentionnant la durée du travail et sa répartition fait présumer que l'emploi est à temps complet et cette présomption ne peut être renversée par l'employeur qu'en démontrant la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a retenu, pour rejeter la demande rappel de salaire formée par le salarié, que son contrat de travail prévoyait la répartition de son temps de travail sur les jours de la semaine ; qu'en statuant ainsi, sans constater que l'employeur justifiait de la durée de travail exacte, mensuelle ou hebdomadaire, convenue, la cour d'appel

a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 3123-14 du Code du travail ;

● Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 3123-14 du Code du travail que le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue et la répartition de cette durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ; que ce texte n'exige pas la mention par le contrat de travail ou l'avenant des horaires de travail ;

● Et attendu qu'ayant constaté que, par avenant du 22 septembre 2009, les parties étaient convenues, conformément aux préconisations du médecin du travail, de la réduction de 20 % du temps de travail initial en déterminant les deux demi-journées qui étaient supprimées, le travail demeurant effectué sur huit autres demi-journées qui étaient précisées, la cour d'appel qui en a exactement déduit qu'il prévoyait la durée exacte convenue et la répartition de cette durée sur les jours de la semaine, a, sans être tenue de répondre à un argument que ses énonciations rendaient inopérant, légalement justifié sa décision ;

(...) Sur le quatrième moyen du pourvoi principal de l'employeur :

● Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à un reliquat d'indemnité de licenciement alors, selon le moyen, que le plafonnement à quinze mois de salaire de l'indemnité de licenciement due au cadre congédié prévu par l'article 18 de la convention collective nationale des cadres du négoce des matériaux de construction s'applique en tout état de cause au licenciement d'un salarié cadre, et y compris donc lorsque celui-ci a précédemment été classé dans une autre catégorie de personnel ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé par fausse application l'article 18 de la convention collective nationale des cadres du négoce des matériaux de construction ;

● Mais attendu qu'il résulte de l'article 18 de la convention collective nationale des cadres du négoce des matériaux de construction, d'une part que le total des indemnités de base et majorées prévues pour le cadre congédié après deux ans est plafonné à 15 mois, d'autre part que, dans le cas où le cadre possède une ancienneté de cadre égale ou supérieure à 3 ans, il bénéficiera d'une indemnité composée de deux éléments, le premier se rapportant à une indemnité versée au titre de sa catégorie précédente, le second représentant une indemnité versée au titre de cadre et que cette dernière indemnité sera calculée à compter du jour où le cadre a pris ses fonctions de cadre dans l'entreprise ;

● Et attendu que la cour d'appel a fait une exacte application de ces dispositions en calculant le montant de l'indemnité conventionnelle de licenciement en fonction de la durée de chaque période de travail respectivement en qualité d'ETAM puis de cadre, avec application du plafond prévu, pour les cadres, pour la seule part de l'indemnité correspondant à cette qualité ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les deuxième et troisième moyens du pourvoi principal de l'employeur :

● Casse et annule, mais seulement en ce qu'il annule la modification du contrat de travail du 21 octobre 2009, condamne l'employeur à payer au salarié des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et pour certificat de travail inexact, ordonne le remboursement par l'employeur d'indemnités de chômage et déboute M. X... de sa demande à titre de dommages-intérêts au titre de la discrimination fondée sur la modifica-

tion de son contrat de travail, l'arrêt rendu le 5 février 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Dijon ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Besançon ;

NOTE

Faits. – Le 14 septembre 2009, un salarié cadre soumis à une convention de forfait en jours subit un examen médical au cours duquel le médecin du travail le déclare apte à son poste sur la base d'un temps partiel de 80 %. Suivant ces préconisations, le 22 septembre, est signé un avenant prévoyant la réduction de son temps partiel de 20 % en libérant deux des dix demi-journées hebdomadaires prévues au contrat de travail et fixant la répartition des huit restantes (lundi matin, lundi après-midi, mardi matin, mercredi matin, mercredi après-midi, jeudi matin, vendredi matin, vendredi après-midi). Ultérieurement licencié pour insuffisance professionnelle, le salarié conteste son congédiement et forme également une demande de rappel de salaire sur la base des conséquences de la requalification d'un contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps complet. Il prétend qu'à partir de l'avenant conclu, la durée de travail ne pouvait être déterminée. Débouté en appel les arguments soulevés par ce salarié à l'appui de sa demande de requalification ne convainquant pas davantage les magistrats de la Cour de cassation.

Temps partiel et formalisme. – Le contenu du contrat de travail à temps partiel contribue à la protection du salarié. Ce dernier doit pouvoir, s'il le souhaite, exercer d'autres activités lui permettant de « reconstituer » un temps de travail complet. Le contrat, nécessairement écrit, doit mentionner tant la durée hebdomadaire ou mensuelle de travail que sa répartition entre les jours de la semaine ou les semaines du mois (*C. trav., art. L. 3123-6*). Semblable prescription s'applique aux avenants (*Cass. soc., 23 nov. 2016, n° 15-18.093 : JurisData n° 2016-024701 ; JCP S 2017, 1013, note G. de Raincourt et S. Rioche*). À défaut de comporter une telle mention, le contrat est présumé être à temps complet ; il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part, de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part, que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur (*Cass. soc., 9 juill. 2014, n° 13-16.427*). Dans l'espèce commentée, la durée hebdomadaire était indiquée en nombre de demi-journées, dont la répartition était fixée. Pour la Cour de cassation, l'avenant respectait le formalisme légal lequel « n'exige pas la mention par le contrat de travail ou l'avenant des horaires de travail ». La cour a déjà affirmé un tel principe (*Cass. soc.,*

18 mars 2003, n° 01-41.726 : JurisData n° 2003-018590 ; RJS 2003, n° 825). En l'espèce, conclu sous la forme d'une convention de forfait en jours, le contrat ne prévoyait pas, par définition, de durée hebdomadaire. Son avenant précisait le nombre de demi-journées effectuées sans indiquer le nombre d'heures représentées par une seule demi-journée. Pourtant, appréciée à la lumière des rapports entre travail à temps partiel et convention de forfait, la solution de la Cour de cassation doit être approuvée.

Temps partiel et convention de forfait. – Avant son passage à temps partiel, préconisé par le médecin du travail, le salarié était soumis à une convention de forfait de 217 jours. L'avenant ne précisait pas le sort de la convention. Le salarié soutenait qu'elle était privée d'effet pour en tirer la conséquence que travaillant à temps partiel sans durée exacte de travail convenue, il était présumé à temps plein. La question de la coexistence du travail à temps partiel et de la convention de forfait en jours demeure ouverte, la Cour de cassation évitant à nouveau d'y répondre clairement (*Cass. soc., 9 juill. 2003, n° 01-42.451 : JurisData n° 2003-019859 ; Bull. civ. V, n° 229 ; Dr. soc. 2003, p. 1019, obs. F. Favennec-Héry*). Les deux mécanismes aménagent le temps de travail mais reposent sur deux objectifs distincts : la prévisibilité du temps de travail est inhérente au temps partiel ; la convention de forfait est construite sur l'indépendance (encadrée) du salarié. Une convention de forfait conclue pour un nombre de jours inférieur à 218 ne fait pas automatiquement de son titulaire un travailleur à temps partiel dans la mesure où cette qualité se détermine uniquement par référence à la durée légale ou conventionnelle de travail (*C. trav., art. L. 3123-1*). Sans l'affirmer, la Cour de cassation semble confirmer l'incompatibilité entre travail à temps partiel et forfait en jours. Dès lors qu'est engagée une réduction de la durée hebdomadaire de travail, la convention de forfait serait écartée. Le salarié est soumis à l'horaire collectif. En soustrayant 20 % dudit horaire, la durée hebdomadaire de travail du salarié passé à temps partiel était prévisible. Sa répartition ne posait pas de difficulté à la lecture de l'avenant. Les conditions de forme d'un avenant de passage à temps partiel sont dès lors remplies.

Geoffroy de RAINCOURT,
avocat associé, *Fidere Avocats*
et Steven RIOCHE,
juriste, *Fidere Avocats*

MOTS-CLÉS : *Durée du travail - Travail à temps partiel - Mentions devant figurer sur le contrat - Horaire de travail*

TEXTES : *C. trav., art. L. 3123-6*

JURISCLASSEUR : *Travail Traité, fasc. 21-35, par Dominique Jourdan*